

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2022-584

30.6.2022

HELP Forsikring AS

Retts hjelp

Erstatningskrav etter artikkel med krenkende innhold – om kravet kan føre frem – selvdømmeklausul.

En avis publiserte en nettartikkel om at et ektepar var anmeldt av barnevernet for å ta hemmelig lydopptak av samtaler med barnevernstjenesten. I artikkelen ble det også nevnt at "samme ektepar" var anmeldt for seksuelt misbruk av barnet. Ekteparet var ikke identifisert i artikkelen. De sikrede hadde gjort hemmelig lydopptak i møter med barnevernet og hadde fortalt dette til bekjente. Etter at artikkelen ble publisert skal sikrede ha blitt kontaktet av bekjente som lurte på om artikkelen omhandlet sikrede, og følgelig om de sikrede også var mistenkt for seksuelt misbruk av barnet. Sikredes advokat kontaktet avisen som deretter endret artikkelen og beklaget at to saker var blitt blandet sammen. Det var ikke "samme ektepar" som var anmeldt for lydopptak og seksuelt misbruk. Sikrede fremmet krav om erstatning for ærekrenkelse, men avisen avslo kravet utover en skjønnsmessig utbetaling på kr 30 000 inkludert utgifter til juridisk bistand. Sikrede godtok ikke dette og ville forfølge kravet videre. Sikrede søkte om retts hjelpdekning under sin advokatforsikring, men selskapet avslo med henvisning til at kravet ikke vil føre frem. Nemnda kom til at sikrede ikke hadde krav på dekning under advokatforsikringen. Nemnda bemerket i den forbindelse at vilkåret om at det er selskapet selv som til enhver tid bestemmer hvilke skritt som skal tas og som vurderer hvor sannsynlig det er at et krav vil føre frem, er å anse som en ugyldig selvdømmeklausul, men at selskapet i dette tilfellet hadde dokumentert at avslaget var gitt på bakgrunn av en forsvarlig juridisk vurdering med utgangspunkt i vanlige bevisregler.

Saksfremstilling

Saken gjelder klage på selskapets avslag på dekning under advokatforsikringen.

Sikrede har advokatforsikring som bl.a. omfatter:

Medlemmet, i egenskap av privatperson, har rett til forebyggende juridisk rådgivning og advokatbistand i forbindelse med dialog, forhandlinger, tvist og domstolsbehandling mot motpart, samt etterfølgende tvangsfullbyrdelse etter avgjørelse/forlik i domstolene innen følgende rettsområder:

(...)

- Krenkende nettpublisering. Medlemmet har krav på bistand til sletting og/eller avindeksering av publisert informasjon/bilde, dersom dette kan oppnås ved dialog med part som har lagt ut informasjon/bilde, dialog med nettsted der publiseringen har skjedd, eller ved behandling av sak gjennom ordinære tvisteløsningsorganer. Publiseringen må være lovstridig og ha krenkende innhold. Publiseringen må ha skjedd i åpne og fritt tilgjengelige kilder på internett, dog begrenset til publiseringer på norsk, svensk, dansk eller engelsk.

Med åpne og fritt tilgjengelige kilder menes nettsider, forum, blogger, medier osv. som er åpne eller tilnærmet åpne for allmenheten. Tilgang til kilden er ikke begrenset til en krets personer, krever ikke medlemskap, tilhørighet, eller stiller andre kriterier for tilgang, som allmenheten generelt ikke kan oppfylle/etterkomme.

(...)

Av vilkårenes pkt. 9 følger selskapets plikter og rettigheter. Her fremgår blant annet følgende:

Forsikringen dekker advokatbistand så langt saken er omfattet av forsikringsvilkårene. (...) Selskapet kan avslå dekning av advokatbistand dersom Selskapet vurderer det slik at kravet ikke vil føre frem. Selskapet avgjør til enhver tid hvilke skritt som skal tas i saken, herunder om og eventuelt når saken skal bringes inn for domstolene. Selskapet avgjør om og når saksbehandlingen skal avsluttes.

En avis publiserte en artikkel i sin nettutgave i forbindelse med at barnevernet hadde gått til anmeldelse på grunnlag av at det var gjort hemmelig lydopptak i møte med barnevernstjenesten. Det var på det rene at artikkelen omhandlet sikrede, men at sikrede i artikkelen ikke var identifisert ved navn/yrke/adresse eller lignende. I samme oppslag kom det frem at "samme ektepar" også var anmeldt av barnevernet som følge av mistanke om seksuelle overgrep mot barnet. Det var imidlertid på det rene at avisen tok feil da den la til grunn at det var "samme ektepar" som var anmeldt av barnevernet i de to tilfellene. Sikrede var verken mistenkt eller anmeldt for seksuelle overgrep. Avisen oppdaterte artikkelen senere samme dag etter at sikredes advokat tok kontakt med avisen. Det ble samtidig lagt inn en beklagelse angående feilen.

En annen avis med samme eier publiserte også en tilsvarende artikkel på sin nettside, men denne avisen fikk ikke beskjed umiddelbart etter at den opprinnelige avisen endret artikkelen.

Sikrede har opplyst at de etter at artikkelen ble publisert ble kontaktet av bekjente med spørsmål om det var dem artikkelen omhandlet. Dette skal ha vært personer som sikrede selv hadde fortalt at de var i en konflikt med barnevernet.

Forholdet ble klaget inn for Pressens Faglige Utvalg (PFU). I forbindelse med at avisen ble gjort kjent med klagen, fikk avisen også opplysninger om sikredes identitet. Avisen skal da ha beklaget det inntrufne i e-post til sikrede:

Det gjelder som du sikkert skjønner PFU-klagen. Eller mer korrekt, det gjelder feilen vi gjorde ved å koble sammen to barnevernssaker som ikke hadde noe med hverandre å gjøre. PFU-klagen er sånn sett av underordnet betydning.

Det er en feil vi beklager på det sterkeste, og vi legger oss helt flate. Vi beklager virkelig den ekstra belastningen det har gitt dere. Og det er en beklagelse fra oss uavhengig av PFU-klagen.

Det var imidlertid først gjennom PFU-klagen jeg ble gjort kjent med din identitet, så vi har ikke hatt mulighet til direkte kontakt tidligere. Så i tillegg til en uforbeholden beklagelse vil jeg gjerne spørre om det er noe vi kan gjøre for å rette opp feilen overfor dere. Og det er ikke for å slippe unna klagebehandlingen i PFU, den er som nevnt av underordnet betydning.

I tilsvaret til PFU-klagen skal avisen ha opplyst følgende:

Vi fikk innsyn i begge anmeldelsene i form av to anmeldelser som begge var sladdet for å ivareta personvern hensyn. Den ene anmeldelsen dreide seg om anmeldelse av det kommunen mener er ulovlig avlytting av barnevernsansatte. Med anmeldelsen fulgte en dokumentasjon over hva kommunen mener hadde hendt i den saken. I den andre saken framkom det at kommunen anmeldte et forhold hvor det var mistanke om gjentatte overgrep mot et barn. Her var det meste av informasjonen sladdet.

Journalisten som hentet ut anmeldelsene oversendte anmeldelsene til nyhetsleder, som fordelte jobben til en av våre krimjournalister

Det faktum at tipsene og dokumentene har gått gjennom flere ledd internt på samme tid, førte til at det ble skapt et inntrykk av at det dreide seg om det samme foreldrepåret i de to ulike sakene.

Heller ikke i journalistens samtaler med politiet for å få status på anmeldelsen om ulovlig avlytting ble feilkoblingen av de to sakene fanget opp.

Det var forholdet om ulovlig avlytting av barnevernet som var sakens utgangspunkt, det var det forholdet saken som klages inn var vinklet på i både tittel og ingress. Den anmeldelsen inneholdt dokumentasjon som gjorde at vi mente saken hadde offentlig interesse, da den også viste hvilke arbeidsforhold barnevernet

jobber under. Det var ingen andre identifiserende beskrivelser enn at saken dreide seg om omsorgsovertakelse av barn.

Vi hadde på dette tidspunktet verken kunnskap om foreldrenes eller advokatens identitet.

Saken om anmeldelsen av mistanke om overgrep på barn hadde vi normalt ikke omtalt basert på en sterkt sladdet anmeldelse alene, men siden vi antok at det dreide seg om samme foreldre, ble dette tatt med i tre setninger et stykke ned i saken.

Etter mottak av beklagelsen tok sikrede advokat kontakt med avisen. Han fremsatte krav om oppreisningserstatning på grunnlag av rettsstridig fremsettelse av ærekrenkelse. Kravet var på kr 200 000 per forelder, samt dekning av utgifter til juridisk bistand oppad begrenset til kr 30 000.

Kravet ble senere fulgt opp i søksmålsvarsel:

På vegne av mine klienter fremmes krav om erstatning/oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-6 jf. § 3-6a, på kr 200.000,- til hver av foreldrene. Nivået er vurdert i sammenlignbare saker som har vært fremmet for domstolene og avgjort der.

Avisens advokat svarte på kravet. Advokaten beklaget på vegne av avisen for misforståelse om at de to anmeldelsene fra barnevernet var mot "samme ektepar". Advokaten mente imidlertid at det ikke var rettslig grunnlag for krav om oppreisningserstatning etter skadeerstatningsloven § 3-6 for krenkelse av privatlivets fred. Advokaten kommenterte at det var enighet om at opplysningen om anmeldelse for overgrep var uriktig, og at det antakelig kunne vært grunnlag for en viss erstatning dersom avisen hadde identifisert sikrede. Advokaten anførte at det følger både direkte av lovteksten og rettspraksis at det ikke foreligger en rettsstridig krenkelse av en persons omdømme når vedkommende som omtales ikke er identifisert. Det ble i den sammenheng vist til Rt-2004-1483 og LB-2015-24004. Advokaten erkjente imidlertid at sikrede hadde et visst behov for advokatbistand som følge av den uriktige omtalen. For å unngå en diskusjon om nøyaktig hvor mange timers bistand sikrede hadde krav på erstatning for, "og hvorvidt [sikrede] eventuelt kan ha krav på et symbolsk beløp i oppreisning for ærekrenkelse", ble sikrede tilbudt en samlet erstatning på kr 30 000.

Sikrede har etter det vi forstår ikke akseptert tilbudet, men ønsket å opprettholde opprinnelig krav.

PFU konkluderte med at avisen hadde brutt god presseskikk jfr. pkt. 3.2 i Vær Varsom plakaten om at mediene skal være kritiske i valg av kilder, tilstrebe bredde og relevans og kontrollere at opplysninger som gis er korrekte. I uttalelsen kom det for øvrig frem at utvalget var av den oppfatning at avisen "ikke formidlet opplysninger som bidrar til å identifisere omtalte for en videre krets".

Sikrede kontaktet selskapet i mai 2021 for å få innvilget dekning av juridisk bistand. Selskapet skrev i e-post til sikrede 8.6.21 følgende:

Min første tanke er imidlertid at dere bør la saken ligge etter medhold i PFU. Dette grunnet to forhold:

1. Potensielle erstatning
 - a. Advokat X har lagt til grunn en erstatningssum som langt overstiger hva tidligere rettspraksis danner grunnlag for.
2. Sakens svake side
 - a. Dere er rent faktisk ikke identifisert, og det er en vesentlig sjanse for at dere vil tape en rettssak.

Etter min vurdering vil dermed risikoen være større enn den potensielle gevinsten ved rettslig prosess. Dette spesielt med tanke på at begge aviser nå må komme med en offentlig beklagelse, jf. PFU. Dersom dere da går videre med krav om oppreisningserstatning, og taper den saken, må dere regne med publisitet rundt dette som potensielt overskygger seieren i PFU.

Sikrede var flere ganger i kontakt med selskapet og hadde problemer med å få tak i advokaten som hadde fått tildelt saken. Etter noe kontakt avslo selskapet dekning i brev av 9.9.21:

Avgjørende for vår vurdering er imidlertid hvorvidt ytringen "er egnet til å krenke en annens æresfølelse eller omdømme". I Høyesterettsavgjørelsen som motpart har henvist til i sitt tilsvarende (Rt-2004-1483, heretter "Blotter-dommen") presiserer Høyesterett at "i avgjørelsen av dette må man for det første ta stilling til om det foreligger en beskyldning mot noen".

(...)

I vår konkrete sak er det ingenting i selve avisartikkelen som var egnet til å identifisere dere som det omtalte ekteparet. Dere er ikke benevnt ved navn, bostedsadresse, arbeidsplass eller lignende som kunne identifisert dere som det aktuelle ekteparet.

Den eneste årsaken til at noen kunne tro at artikkelen omhandlet dere, var at dere selv tidligere hadde fortalt noen bekjente om anmeldelsen vedrørende lydopptaket. Deres bekjente ville derfor kunne anta at begge sakene i artikkelen omhandlet dere. Som i de to ovennevnte avgjørelsene, er vår vurdering at dette ikke er tilstrekkelig for å anføre at dere er identifisert på en måte som gjør at avisartikkelen er egnet til å krenke deres ære og omdømme.

(...)

Vår vurdering er etter dette at det ikke er rettslig grunnlag i saken, som følge av at dere ikke er anklaget for overgrep.

Det blir dermed heller ikke nødvendig å gå inn på deres konkrete krav om oppreisningserstatningens størrelse. Vi bemerker imidlertid helt kort at vår vurdering er at det i alle tilfeller ikke foreligger holdepunkter i rettspraksis som tilsier at en erstatningssum pålydende kr 200 000,- for hver av dere vil være en korrekt utmåling av oppreisningserstatning. Dere er per tidspunkt tilbudt kr 30 000,-, og vår anbefaling er at dere sterkt vurderer en minnelig løsning. For det hypotetiske tilfellet at retten kommer til at det foreligger en ærekrenkelse i lovens forstand, er det etter vår vurdering langt mer sannsynlig at selve erstatningsutmålingen blir nærmere kr 30 000,- enn kr 200 000,-.

Sikrede var uenig i avslaget og ønsket at en ny advokat i selskapet skulle vurdere saken. Etter det opplyste vurderte deretter fagsjefen saken:

Etter min vurdering er vilkårene for oppreisning ikke oppfylt.

En udokumentert og usann påstand om et slikt straffbart forhold vil objektivt sett føre til erstatningsansvar. Objektivt sett er en beskyldning om straffbare forhold egnet til å skade en persons omdømme. Spørsmålet og det avgjørende for vurderingen er hvilken kontekst ytringen ble fremsatt og om kunden objektivt sett var identifiserbar.

Artikkelen gir grunn til å gi leseren en oppfatning av en sammenheng mellom de to sakene. Det erstatningsbetingende sett fra kundens side er at de selv har informert enkelte de kjenner om den første saken (opptak av møtet) og at det for disse, og andre i en mindre by, er mulig å identifisere kunden slik at mistanke om det andre forholdet (mishandling) oppstår.

Dersom kunden hadde blitt navngitt i artikkelen er det klart at den hadde vært egnet til å krenke deres omdømme. Når det er sagt ble kunden ikke identifisert i noen av artiklene. Det ble heller ikke gitt noen andre opplysninger som gjorde det mulig å koble artikkelen til kunden. Hverken navn, bosted, arbeidsplass eller lignende ble nevnt i artikkelen. For en utenforstående leser var det derfor ikke mulig å identifisere kunden som den/de som ble omtalt i den aktuelle saken.

Det som gjorde at kunden, av enkelte, kunne identifiseres var den/de kunden selv hadde fortalt om anmeldelsen av lydopptaket til. Dette faller utenfor da det er kundens egen handling og ikke artikkelen i seg selv om er årsak til identifisering.

Min anbefaling er å akseptere tilbudet om erstatning på kroner 30 000,-. Jeg kan, basert på praksis, ikke se at kunden vil få noe mer eller oppnå en bedre løsning ved en domstolsbehandling.

Sikrede krever dekning under advokatforsikringen. Sikrede har vært i kontakt med tre ulike advokater som alle mener at vilkårene i sak om ærekrenkelse er tilstede, jf. skl. § 3-6. Selskapet

kan ikke høres med at de ikke har noen sak. Det bør ikke herske noe som helst tvil om at avisoppslagene har krenket sikredes æresfølelse og skadet deres omdømme.

Selskapet avviser ansvar og anfører at det ikke er grunnlag for å innvilge dekning i saken da selskapet har kommet til at det ikke er fremsatt en ærekrenkende ytring som gir rettslig grunnlag for oppreisningserstatning.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om sikrede har krav på dekning under sin advokatforsikring.

Nemnda forstår saken slik at kravet om oppreisningserstatning er fremmet fordi avisene publiserte uriktig informasjon om at "samme ektepar" som i saken om hemmelig opptak også var anmeldt for mistanke om seksuelt misbruk. Etter det opplyste ble denne feilaktige informasjonen slettet senere samme dag hos den ene avisen, og noe senere hos den andre avisen.

Partene er uenige om det var grunnlag for å gå videre med oppreisningskravet. Selskapet har avslått dekning for advokathjelp fordi det mener at kravet ikke ville føre frem.

Vilkårenes pkt. 9.1 sier at "selskapet kan avslå dekning av advokatbistand dersom Selskapet vurderer det slik at kravet ikke vil føre frem", og at "Selskapet avgjør til enhver tid hvilke skritt som skal tas i saken, herunder om og eventuelt når saken skal bringes inn for domstolene", samt at "Selskapet avgjør om og når saksbehandlingen skal avsluttes".

Ifølge vilkårene er det selskapet som til enhver tid bestemmer hvilke skritt som skal tas og som vurderer hvor sannsynlig det er at et krav vil føre frem.

I FinKN 2020-714, jf. også 2020-716, sluttet nemnda seg til følgende vurdering fra sekretariatet om slike selvdømmeklausuler i rettshjelpforsikringen:

Selvdømmeklausuler er uvanlige i norsk rett, og det foreligger relativt lite praksis som omhandler spørsmålet. Et avtalevilkår som gir den næringsdrivende i en avtale med en forbruker selv en ensidig rett til å fortolke vilkåret, er angitt som et eksempel på et urimelig avtalevilkår i bilag til direktiv 93/13/EØF (bilagets bokstav m). Direktivet er gjennomført i norsk rett, jf. Ot.prp. nr. 89 (1993-94), og selvdømmeklausulen må dermed uten videre sensureres etter avtl. § 36. Se også til sammenligning nemndas vurdering om tilsvarende problemstilling i FinKN 2011-629.

Nemnda er enig i en slik forståelse. Dette betyr at man ikke kan legge til grunn at selskapet har rett til å bestemme hvilke skritt som skal tas og avgjøre om saken kan føre frem. Selskapet må likevel ha rett til å avslå dekning dersom det ut fra en objektiv forsvarlig rettslig vurdering med utgangspunkt i vanlige bevisregler ikke er sannsynlig at saken vil føre frem. Dette er i samsvar med nemndas tidligere tolkning av denne klausulen, jf. FinKN 2015-340. Spørsmålet er derfor om selskapets avslag tilfredsstiller disse kriteriene.

Selskapet har bl.a. følgende vurdering av saken:

Avgjørende for vår vurdering er imidlertid hvorvidt ytringen "er egnet til å krenke en annens æresfølelse eller omdømme". I Høyesterettsavgjørelsen som motpart har henvist til i sitt tilsvarende (Rt-2004-1483, heretter "Blotter-dommen") presiserer Høyesterett at "i avgjørelsen av dette må man for det første ta stilling til om det foreligger en beskyldning mot noen".

(...)

I vår konkrete sak er det ingenting i selve avisartikkelen som var egnet til å identifisere dere som det omtalte ekteparet. Dere er ikke benevnt ved navn, bostedsadresse, arbeidsplass eller lignende som kunne identifisert dere som det aktuelle ekteparet.

Den eneste årsaken til at noen kunne tro at artikkelen omhandlet dere, var at dere selv tidligere hadde fortalt noen bekjente om anmeldelsen vedrørende lydopptaket. Deres bekjente ville derfor kunne anta at begge sakene i artikkelen omhandlet dere. Som i de to ovennevnte avgjørelsene, er vår vurdering at dette ikke er

tilstrekkelig for å anføre at dere er identifisert på en måte som gjør at avisartikkelen er egnet til å krenke deres ære og omdømme.

(...)

Vår vurdering er etter dette at det ikke er rettslig grunnlag i saken, som følge av at dere ikke er anklaget for overgrep.

....

Etter min vurdering er vilkårene for oppreisning ikke oppfylt.

En udokumentert og usann påstand om et slikt straffbart forhold vil objektivt sett føre til erstatningsansvar. Objektivt sett er en beskyldning om straffbare forhold egnet til å skade en persons omdømme. Spørsmålet og det avgjørende for vurderingen er hvilken kontekst ytringen ble fremsatt og om kunden objektivt sett var identifiserbar.

Artikkelen gir grunn til å gi leseren en oppfatning av en sammenheng mellom de to sakene. Det erstatningsbetingende sett fra kundens side er at de selv har informert enkelte de kjenner om den første saken (opptak av møtet) og at det for disse, og andre i en mindre by, er mulig å identifisere kunden slik at mistanke om det andre forholdet (mishandling) oppstår.

Dersom kunden hadde blitt navngitt i artikkelen er det klart at den hadde vært egnet til å krenke deres omdømme. Når det er sagt ble kunden ikke identifisert i noen av artiklene. Det ble heller ikke gitt noen andre opplysninger som gjorde det mulig å koble artikkelen til kunden. Hverken navn, bosted, arbeidsplass eller lignende ble nevnt i artikkelen. For en utenforstående leser var det derfor ikke mulig å identifisere kunden som den/de som ble omtalt i den aktuelle saken.

Det som gjorde at kunden, av enkelte, kunne identifiseres var den/de kunden selv hadde fortalt om anmeldelsen av lydopptaket til. Dette faller utenfor da det er kundens egen handling og ikke artikkelen i seg selv som er årsak til identifisering.

Nemnda mener disse vurderingene fremstår som grundige og forsvarlige. I den refererte Høyesterettssaken var den aktuelle personen ikke direkte identifisert, men det var gitt opplysninger om gjerningssted, og at personen arbeidet i nærheten. Videre var det publisert en kort notis i avisen dagen etter hendelsen som kunne medføre at oppmerksomme lesere kunne koble notisen og den senere reportasjen om rettssaken sammen, og ut fra dette muligens bli klar over hvem personen var. Høyesterett kom likevel til at det ikke kunne anses å være fremsatt en beskyldning mot personen fordi han ikke var identifisert i overskriften, og i den grad han ellers kunne identifiseres fremkom det klart at retten ikke hadde tatt stilling til det forhold personen mente var ærekrenkende (blotting). Høyesterett sier at "Konkret er det i vår sak spørsmål om reportasjen kan sies å inneholde en beskyldning om blotting, og om A i tilfelle er identifisert som blotteren". Det må derfor foreligge en beskyldning om et mislig forhold mot en bestemt person som kan identifiseres. Videre heter det at det avgjørende er hvordan "en alminnelig avisleser vil oppfatte reportasjen".

I sikredes sak var det ingenting i selve artikkelen som kunne identifisere sikrede for "en alminnelig avisleser". Sikrede hadde selv informert enkelte bekjente om saken og opptak av møtet, og disse kunne derfor identifisere sikrede og koble dem til anmeldelsen knyttet til mistanke om seksuelt misbruk. En gruppe bekjente kan imidlertid ikke likestilles med "en alminnelig avisleser". Det er ikke tilstrekkelig at artikkelen inneholdt en gal beskyldning; de sikrede må også være identifisert for at det skal kunne være tale om ærekrenkelse. Uten slik identifikasjon av sikrede, kan artikkelen vanskelig anses som rettstridig.

Ut fra dette har selskapet i tilstrekkelig grad dokumentert at avslaget ble gitt på bakgrunn av en forsvarlig juridisk vurdering med utgangspunkt i vanlige bevisregler, jf. FinKN 2015-340. Det er ikke avgjørende om publiseringen var krenkende når de aktuelle uttalelsene ikke var lovstridige, jf. FinKN 2018-706.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Trine-Lise Wilhelmsen (leder), Trine Vøien (selskapsrepresentant) og Alexander Venås (forbrukerrepresentant).